

**HRRS-Nummer:** HRRS 2015 Nr. 303

**Bearbeiter:** Christian Becker

**Zitiervorschlag:** HRRS 2015 Nr. 303, Rn. X

**BGH 3 StR 521/14 - Beschluss vom 17. Dezember 2014 (LG Osnabrück)**

**Strafrahmenwahl bei der Verurteilung wegen Beihilfe zum Raub (Zusammentreffen von minder schwerem Fall und gesetzlich vertyptem Milderungsgrund).**

**§ 27 StGB; § 49 Abs. 1 StGB; § 249 Abs. 2 StGB**

**Entscheidungstenor**

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Osnabrück vom 28. Juli 2014 - soweit es ihn betrifft - im Strafausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Die weitergehende Revision wird verworfen.

**Gründe**

Das Landgericht hat gegen den Angeklagten S. wegen Beihilfe zum Raub eine Freiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verhängt und ihn unter Einbeziehung weiterer Strafen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und acht Monaten verurteilt. Die auf die Rüge der Verletzung materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. 1

Während der Schuldspruch von den rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen getragen wird, kann der Strafausspruch keinen Bestand haben. 2

1. Die Begründung, mit der die Strafkammer bei Bemessung der Strafe für die vorliegende Tat einen minder schweren Fall des Raubes nach § 249 Abs. 2 StGB abgelehnt hat, hält sachlich-rechtlicher Nachprüfung nicht stand. 3

Sieht das Gesetz den Sonderstrafrahmen eines minder schweren Falles vor und ist - wie hier gemäß § 27 Abs. 2 Satz 2, § 49 Abs. 1 StGB - auch ein gesetzlich vertypter Milderungsgrund gegeben, so muss bei der Strafrahmenwahl zunächst geprüft werden, ob der mildere Sonderstrafrahmen zur Anwendung kommt. Dabei ist im Rahmen einer Gesamtwürdigung vorab auf die allgemeinen Strafzumessungsgründe abzustellen. Vermögen bereits diese die Annahme eines minder schweren Falles allein zu tragen, stehen die den gesetzlich vertypten Milderungsgrund verwirklichenden Umstände noch für eine (weitere) Strafrahmenmilderung nach § 49 StGB zur Verfügung. Ist jedoch nach einer Abwägung aller allgemeinen Strafzumessungsumstände das Vorliegen eines minder schweren Falles abzulehnen, so sind zusätzlich die den gesetzlich vertypten Strafmilderungsgrund verwirklichenden Umstände in die gebotene Gesamtabwägung einzubeziehen. Erst wenn der Tatrichter danach weiterhin die Anwendung des milderen Sonderstrafrahmens nicht für gerechtfertigt hält, darf er seiner konkreten Strafzumessung den (allein) wegen des gesetzlich vertypten Strafmilderungsgrundes herabgesetzten Regelstrafrahmen zugrunde legen (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Beschlüsse vom 27. April 2010 - 3 StR 106/10, NStZ-RR 2010, 336 <LS>; vom 5. August 2014 - 3 StR 138/14, juris Rn. 6). 4

Dem wird das angegriffene Urteil nicht gerecht. Das Landgericht hat nach einer Gesamtwürdigung der allgemeinen Strafzumessungsgründe das Vorliegen eines minder schweren Falles des Raubes verneint und lediglich eine Milderung des Strafrahmens nach § 27 Abs. 2 Satz 2, § 49 Abs. 1 StGB vorgenommen. Damit hat 5

es die Prüfung versäumt, ob nicht wegen Vorliegens eines vertypen Milderungsgrundes ein minder schwerer Fall nach § 249 Abs. 2 StGB vorliegt.

Der Senat kann nicht ausschließen, dass das Landgericht bei Berücksichtigung des vertypen 6  
Milderungsgrundes im Rahmen der geforderten Gesamtabwägung zur Annahme eines minder schwerer Falles  
und in diesem Strafraumen zu einer niedrigeren Freiheitsstrafe gelangt wäre.

2. Für die neue Verhandlung und Entscheidung über die Gesamtfreiheitsstrafe weist der Senat darauf hin, dass 7  
den Urteilsgründen nicht entnommen werden kann, ob das Landgericht eine mögliche - teilweise - Zäsurwirkung  
des Strafbefehls vom 25. April 2013 bedacht hat, die zur Folge hätte, dass eine Einbeziehung der damit  
verhängten Geldstrafe sowie der mit Urteil vom 8. Januar 2014 für die dort abgeurteilte Tat vom 22. April 2013  
verhängten Freiheitsstrafe aus Rechtsgründen ausschiede. Die Urteilsgründe enthalten zwar das Datum des  
Strafbefehls und dessen Rechtskraft am 16. Januar 2014.

Entgegen der Auffassung des Generalbundesanwalts kann aus der späten Rechtskraft des Strafbefehls jedoch 8  
nicht geschlossen werden, ob und gegebenenfalls wann nach Erlass des Strafbefehls eine Hauptverhandlung  
stattgefunden hat, bei der auch die übrigen im Urteil vom 16. Januar 2014 abgeurteilten Taten hätten  
berücksichtigt werden können.